



*Christo Duco, & aspice Maria*

P O R

DON RODRIGO DE SILVA  
Y MENDOZA, PRINCIPE DE MEL-  
TO, DVQUE DE PASTRANA.

EN EL PLETO

don Fadrique de Silva y Mendoza, Marques  
de Almazara, con el Marques de Orani supadre y  
gobernador. Sobre la proprie-  
dad y dominio del Estado de  
menara.

Heylan, Impresor de la Real  
DC. XXIX.

P O R

THE HISTORY OF THE  
REIGN OF  
THE LATE KING OF  
FRANCE

BY  
MRS. MARY MONTEAGUE

IN THREE VOLUMES.  
LONDON:  
Printed by J. DODD, in Pall-mall.  
1765.



**E**l Artículo sobre que se ha visto este pleyto, es, si el Marq̄s don Fadrique como suceſſor en el Estado y mayorazgo de Almanera ha de responder, o no a la afirmatiua, q̄ el Principe de Melito ha hecho como hijo primogenito del Principe Ruy Gomez de Silua su padre, en el pleyto que quedó pendiente en esta Corte por muerte del dicho Principe Ruy Gomez de Silua, y don Geronimo de Corella Cōde de Cocentayna, pōſſeedor que fue del Mar queſado de Almenara, sobre la propiedad y señorio del dicho Estado: o si el Principe de Melito ha de poner nueva demanda al dicho Marques don Fadrique.

Num. 2.

Y para que se mande, que el dicho Marques don Fadrique, y el Marques de Orani su padre respondan derecho, y prosigan la defensa del pleyto: está en fauor del Principe de Melito la comun resolucion de los Doctores, y la practica y estilo de los tribunales supremos: quod instantia transit in successorem maioratus actiue, & passiue, & is tenetur assumere litem in eo statu, in quo prædecessor eā reliquit, vt post antiquiores resoluit Molina, *de maioratibus, lib. 4. cap. 8. num. 6.* Peregrin. *de fideicommissis, artic. 53. num. 18.* Domin. Castillo, *lib. 2. controuerſiar. cap. 9. per tot. maximè à num. 5. & seqq.* Steph. Gratian. *4. p. disceptation. cap. 736. à nu. 18. & seqq.* Petrus Barbosa, *in l. si constante, §. fin. num. 23. soluto matrimonio, & si iudicatum referunt Aluar. Valasc. consultat. 160. per tot. maximè à num. 9.* Georgius Cauedo, *decis. 198. num. 6.* Francisc.

Hie-

*Hieronym. de León, decis. Valentin. 136. per tot. lib. 2.*

Num. 3.

En estos autores estan acumulados y juntos todos los fundamentos desta resoluciõ, assi los que se fecan de las reglas generales del derecho común, como las particulares de la materia de mayorazgos, que no se refieren aqui por no dilatar demasiadamente el discurso, contentandonos con referir los lugares donde se halla disputado, y resuelto el punto deste articulo más copiosamente: y solo resta responder a los fundamentos con que los Abogados del Marqués defendieron in voce en la Sala, que no se ha de proseguir la instancia del pleyto pendiente, sino començarlo por nueva demanda, de cuya respuesta y satisfacion resultara con mayor evidencia la justicia clara del Principe en este articulo.

Num. 4.

Dixerõ lo primero, que la resolucion y doctrina de los autores referidos *supra num. 2.* tomada general y absolutamente no es cierta, y que se ha de entender con esta distincion, videlicet, que en el pleyto que el possedor del mayorazgo trata, demandando, o defendiẽdo los bienes, o los derechos del mismo mayorazgo, ocupados por vn tercero, muerto el tal possedor passa la instancia en el sucessor: por que el possedor en este caso litiga administratorio nomine por la persona fieta e intelectual del mismo mayorazgo, que siempre permanece, y nunca muere, & tunc magis dicitur durare instantia, quàm transire, como en el prelado q̄ litiga, demandando, o defendiendo los bienes, o los derechos de su Iglesia, o de su dignidad: pe  
ro

ro si se litiga entre dos opositores sobre la sucef-  
 sion del mayorazgo vacante, o possveyendolo  
 el vno, trata el otro de reuendicarlo para si, pre-  
 tendiendo, que es el verdadero suceffor y lla-  
 mado. En este caso como el litigio no es en vti-  
 lidad de el mismo mayorazgo, sino en vtilidad  
 particular y personal de los litigantes, assi del q̄  
 pide, como del que se defiende: y la questiō del  
 pleyto es, *quis eorum sit preferendus in successione?*  
 muerto qualquiera dellos la instancia se extin-  
 gue y se acaba tanquam extincta materia, y no  
 passa al suceffor. Porque como en los mayoraz-  
 gos no se sucede al vltimo possfeedor, sino al fun-  
 dador, y cada vno de los suceffores entra por su  
 proprio derecho, ex vi propriæ substitutionis,  
 sin dependencia alguna del antecessor; la instā-  
 cia del pleyto comenzado, que de su naturale-  
 za es hereditaria no passa en el nuevo suceffor,  
 ita Georgius Cauedo, *dict. decis. 198. num. 4.* &  
*latè exornat Scyp. Robit. conf. 82. num. 2. § 3. §*  
*num. 10. & pungit Valascus, dict. consult. 160. num.*  
*10. § 11. & ante eos Roder. Suar. conf. 10. num. 13.*  
*ubi ex clement. fin. de procur. & ex Bal. cōf. 223. lib.*  
*1. § conf. 217. lib. 3.* asserit quod mortuo maiora-  
 tus possessor el instantia litis cepta super suc-  
 cessione maioratus finitur, nec transit in sequē-  
 tem etiā filiū iure sanguinis succedentem. Y de  
 aqui infirieron, q̄ el pleyto que se comēço cō  
 el Conde de Cocentayna possfeedor que fue de  
 este mayorazgo por el Principe Ruy Gomez  
 de Silua, que lo pretendia reuendicar para si,  
 no se puede continuar actiue nec passiue, por  
 los suceffores en quien no passò aquella instan-  
 cia, que por la muerte de los litigantes quedò

*in dict. cap. quia V. num. 11. de iudicis, ibi: Tu dic:*  
*in casibus in quibus dixi supra actiones non transire*  
*ad successores in omnibus illis fortius non transit in-*  
*stantia: in casibus in quibus dixi actiones transire*  
*in vniuersalibus transit, siue sit vniuersalis causans*  
*ius à prædecessore, siue non, vt sentit hic Innocentius,*  
*Et c. & sequitur Ancharran. ibidem nume. 52. Et*  
*num. 69. Bartol. in dict. l. sicum hominem, nume. 4.*  
*vers. Secundo modo, ff. de fideiusforibus, Aluar. Va-*  
*laesc. dict. consult. 160. n. 3. & post plures alios Frā-*  
*cisc. Hieronym. de Leon, decis. 136. nu. 7. Et seqq.*  
*lib. 2. Francisc. Bursat. conf. 412. num. 28. lib. 4. Pe-*  
*regrin. dict. artic. 53. num. 18. Domin. Castell. lib.*  
*2. cap. 9. num. 5. Scyp. Robit. dict. conf. 82. nu. 9. Y*  
 porque estos Doctores presuponen, que para  
 q̄ passe y se cōtinue la instācia en el suceffor en  
 quien ha passado la accion y derecho de la su-  
 ccession ex necessitate: esta circunstancia con-  
 curre en los mayorazgos, cuya accion y dere-  
 cho passa en el siguiente en grado ex iuris ne-  
 cessitate en virtud de los llamamientos de la  
 fundacion, vt aduersus Valascum, ex l. necessa-  
 rijs. 57. ff. de acquirenda hereditate, iuncto §. sui inst.  
 de heredum qualitate, Et differentia, obseruat ele-  
 ganter Hieronym. de Leon. d. decis. Valent. 136.  
 num. 12.

[Num. 7.]

Mayormente que siendo como es prejudi-  
 cial a toda la linea el litigio començado por el  
 primogenito della sobre la suceffion del mayo-  
 razgo: pues sin embargo que los suceffores no  
 deriuā de el su derecho sino de el fundador, ex  
 propria cuiuslibet vocatione les aprouecha, o  
 les perjudica a todos la sētēcia, y los autos del  
 pleyto hechos con el antecessor, vt tradit Mo-  
 lin.

lin. lib. 4. dict. cap. 8. & num. 5. Ioan. Garc. de nobilitat. glos. 25. num. 8. Caldas Pereyr. lib. 1. forens. q. 23. num. 80. & post in numeros Marius Giurba, decis. Sicil. 1. à num. 15. es inexcusable el transito y la continuacion de la instancia en el siguiente sucessor, ex traditis à Peregrino, dict. artic. 53. n. 31. Afflict. decis. 396. numer. 3. Petrus Barbof. in l. si constante, §. fin. numer. 21. solut. matrimon. & in terminis post Otalor. de nobilitat. 2. part. tertia partis princip. cap. 6. numer. 7. tradit Menoch. dict. conf. 904. nu. 77. lib. 10. ibi: Tertio accedit quod causa maioratus petiti à dō Ferdinādo patre est præiudicialis maioratus descendenti, deinde in Galcerādum filium: quia si ob non ius pater excluderetur filius pariter esset exclusus. At qui quando causa incoata à patre est præiudicialis filio instācia litis paterna transit in ipsum filium, ergo hac instantia cepte litis à don Ferdinando transibit: sicque continuari debet in don Galcerando, illa minor propositio probatur autoritate Ioannis Fabri in §. præiudiciales institut. de actionis, quem sequutus est Otalora, de nobilitat. 2. p. tertia partis princip. cap. 6. num. 7. Y si la instancia en el estado que la dexò el defunto no passasse en el sucessor, falsa, y inutil seria la doctrina de Molina, y los demas que dizē, que los autos y prouanças del pleyto comenzado prejudican al nuevo sucessor, como le perjudicaria la sentencia si se huuiera pronunciado.

Vndè: si èdo assi q̃ en el pleyto q̃ oy se trata de proseguir, el Principe Ruy Gomez de Silua q̃ lo comēço no intetò derecho particular de su propia persona solamente, sino el derecho vniuersal de su linea, como descendiente legitimo de la Princesa doña Ana de Mendoza, preten-

Num. 8.

diendo, que en esta señora, y en sus hijos y descendientes legitimos se verifica el llamamiento de la clausula 10. *de la hija primera de don Diego de Mendoza primero llamado*. Y que por auer faltado la descendencia de los varones agnatos que sacaron de aquella linea (que es la primogenita) la sucefsiõ del mayorazgo se ha de reintegrar, y boluera reasumir la sucefsion por la cabeça y derecho de la dicha Princesa, como nieta primogenita del primero llamado. Et ex diuerso el Conde don Geronimo de Corella a quien se puso la demanda, se defendio assimifmo no con derecho particular de su misma persona, sino con el derecho vniuersal de su linea, deriuado de la Condesa doña Brianda, como descendiente legitimo suyo, pretendiẽdo, que en aquella señora como hija inmediata de don Diego de Mendoza primero llamado, y en sus hijos y descendiẽtes legitimos se verificò el llamamiento de la clausula 10. y que la sucefsion que ya salio de la linea primogenita por auer faltado en ella varones, y passò a la siguiente no auia de boluer atras a la lineâ postergada y exclusiva, sino passar adelãte a la linea inmediata, q̃ es la de la Cõdesa D. Briãda. De aqui resulta, q̃ muertos los litigãtes de aq̃l pleyto, necessariamente passala instãcia, y se cõtinaua actiue, & passuẽ en los sucefsores respectiuamẽte, como en sucefsores iure sanguinis cada vno del derecho vniuersal de su linea, ad tradita per Buns. cõf. 412. num. 28. lib. 4. Peregrin. artic. 53. num. 18. & num. 28. Dom. Castillo, lib. 2. cap. 9. num. 5. sin que se de lugar a començar nueuo pleyto sobre el mismo derecho, ex reg. l. ubi ceptum, ff. de iudicijs.

Sin

Sin embárgo que el Marques dō Fadrique no sea hijo del vltimo poseedor a quien se puso la demanda de aquel pleyto, porque aunque sea su tranfuerfal, siendo como es descendiente de la linea efectiua de la Condesa doña Briandá, ex qua ille fuit; reside en el la primogenitura de aquella linea, como persona que en ella ocupa el primero lugar, vt ex Bald. in l. 2. num. 5. de iure emphit. tradit Tiber. Decian. cons. 7. num. 60. volum. 1. Bursat. cons. 229. nu. 21. vol. 3. Matieç. de vltim. volunt. lib. 8. tit. 10. num. 6. Petr. Surd. cōf. 403. n. 16. & 17. & iterum cōf. 494. n. 2. Y cōsiguiē temēte el derecho dela instāciapassiua del pleyto començado con su antecessor, ex iuribus & Doctoribus relatis *supra* n. 5. & seqq.

Conque queda respondido concluyentemente a la resolucion de Scypion Robit. y los demas Doctores que en esta materia hazen la distincion, de qua *supra* num. 4. y queda alsimifmo respōdido al discurso de Rod. Suar. d. cons. 10. num. 13. fundado en los dos consejos de Baldo 323. lib. 1. & 217. lib. 3. donde pretendio, que la instancia del pleyto començado con el poseedor del Valle de Leniz, no auia passado en el nuevo sucessor de aq̃l mayorazgo, por auer sucedido iure sanguinis como descēdiente del primero donatario, yno como heredero del vltimo poseedor: porque esto es contra la verdadera y comun resolucion, de qua *supra* num. 6. que fue original de Castren. in l. si eum hominē, num. 2. de fideiussor. fundada en la l. si operarum, ff. de oper. liber. que es decision expresse donde la instancia del pleyto començado sobre cosa en que se sucede iure sanguinis ex maiorum ordinatione

natione passa en el siguiente sucessor, aunque no sea heredero del que començo el pleyto, y le siguen los Doctores que quedan referidos *supra dict. num. 6.* Y entre ellos el mismo Rodr. Suarez, *allegat. 27. num. 1. ibi: Instantia cepta cum patre, etiam supra his, qua transeunt in filium, & non vt heredem transit in filium, & casus singularis in l. si operarum iudicio, ff. de oper. libert. quam legē extollit. Paul. Cast. ad hoc in dict. l. sicum hominem. Quod si pater recepisset feudum pro se, & filijs, & li- rem super ipso mouisset, quod transiret in filium, licet nō esset haeres, quod reputatur singulare.* ¶ Y el fundamento que haze en la Clementina *fn. de procurator. vbi mortuo Prælato pro iuribus suæ Ecclesiæ litigante extinguitur mandatum procuratoris.* de que inferre, que también se extingue la instancia, y no passa en el sucessor, y a exemplo del Prelado resuelue lo mismo en el poseedor de vn mayorazgo: no es fundamento legitimo y solido. Porque aunque es así, que por la muerte del Prelado que litiga por su Iglesia, o por su dignidad Episcopal, se extingue el poder del Procurador; porque en el tiempo de la vacante no cometa alguna omisión, o colusión prejudicial a la Iglesia, o a la dignidad, vt pro ratione decidendi, tradunt *glos. & DD. in dict. clement.* no por esso se extingue la instanciadel pleyto començado, sino está suspensa todo lo que dura la vacante, y passa en el nueuo sucessor de la Iglesia, y de la dignidad, el qual la prosigue to mandola en el estado que la dexò el antecessor vt tradunt *DD. per tex. ibi in cap. dilect. de foro cōpet. maxime Abbas, in cap. quia v. num. 11. de iudi- cijs, Moheda. decis. 1. de iudicijs. Franch. decis. 593.*

num.

*num. 4. Peregrin. d. artic. 53. nu. 28. & plures alios referens Cauedo, decis. 108. nu. 1. 1. par. Scyp. Ro byt. dict. conf. 82. num. 2. Ioan. Papon. lib. 8. arrest. Francia, tit. 16. de reasump. litis, arresto 6. & in terminis Stephan. Gratian. 4. par. disceptat. forens. cap. 736. num. 17. Et 18. vbi num. 19. asserit, quod huiusmodi successor in dominio & Ducatu conuenitur ex eisdem actis, & causa in eodem statu manente, quia succedit in dignitate.*

Dixerón lo segundo: que auiendo se variado las personas no se puede continuar la instancia, vt ex Felin. in cap. quia V. de indic. tradit Molphes, ad consuetudin. Neapol. 1. tom. 2. p. quest. 8. n. 6. Y añaden a este fundamento, que la possessiõ que en el pleyto començado se tratò de reuēdicar fue la que tenia el Marques don Geronimo de Corella a quien se puso la demanda en virtud de la remission que el Consejo hizo a la Chancilleria del conocimiento de la propiedad en la sentencia de aquella primera tenuta, ex traditis á Paz, de tenuta, cap. 64. nu. 6. Et seqq. Et cap. 70. num. 3. Pero la qual oy tiene el Marques don Fadrique es otra diferente y nueva possessiõ, ex Molina, lib. 3. cap. 12. num. 22. vers. Sed verius, quẽ sequitur Auendañ. in l. 45. Taur. glos. 6. num. 10. Paz, de tenuta, cap. 26. nu. 40. Et cap. 48. num. 20. De que infieren, que extinguida y acabada aquella possessiõ con la muerte del Marques don Geronimo de Corella se acabò y extinguió el pleyto, y la instancia del, tanquã iam extincta materia: y que assi para aduocar esta nueua possessiõ es necesario nueuo pleyto, y nueua demanda en virtud de la nueva remission que el Consejo hizo a la Chancilleria

Num. II.

D

en

Num.12.

en la sentencia de esta segunda tenuta, vt resoluit  
Paz de tenuta, tom. 2. cap. 42. num. 16. A que se ref  
ponde ex seqq. qd. 1. no. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200. 201. 202. 203. 204. 205. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 217. 218. 219. 220. 221. 222. 223. 224. 225. 226. 227. 228. 229. 230. 231. 232. 233. 234. 235. 236. 237. 238. 239. 240. 241. 242. 243. 244. 245. 246. 247. 248. 249. 250. 251. 252. 253. 254. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266. 267. 268. 269. 270. 271. 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279. 280. 281. 282. 283. 284. 285. 286. 287. 288. 289. 290. 291. 292. 293. 294. 295. 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. 303. 304. 305. 306. 307. 308. 309. 310. 311. 312. 313. 314. 315. 316. 317. 318. 319. 320. 321. 322. 323. 324. 325. 326. 327. 328. 329. 330. 331. 332. 333. 334. 335. 336. 337. 338. 339. 340. 341. 342. 343. 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356. 357. 358. 359. 360. 361. 362. 363. 364. 365. 366. 367. 368. 369. 370. 371. 372. 373. 374. 375. 376. 377. 378. 379. 380. 381. 382. 383. 384. 385. 386. 387. 388. 389. 390. 391. 392. 393. 394. 395. 396. 397. 398. 399. 400. 401. 402. 403. 404. 405. 406. 407. 408. 409. 410. 411. 412. 413. 414. 415. 416. 417. 418. 419. 420. 421. 422. 423. 424. 425. 426. 427. 428. 429. 430. 431. 432. 433. 434. 435. 436. 437. 438. 439. 440. 441. 442. 443. 444. 445. 446. 447. 448. 449. 450. 451. 452. 453. 454. 455. 456. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463. 464. 465. 466. 467. 468. 469. 470. 471. 472. 473. 474. 475. 476. 477. 478. 479. 480. 481. 482. 483. 484. 485. 486. 487. 488. 489. 490. 491. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 498. 499. 500. 501. 502. 503. 504. 505. 506. 507. 508. 509. 510. 511. 512. 513. 514. 515. 516. 517. 518. 519. 520. 521. 522. 523. 524. 525. 526. 527. 528. 529. 530. 531. 532. 533. 534. 535. 536. 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. 545. 546. 547. 548. 549. 550. 551. 552. 553. 554. 555. 556. 557. 558. 559. 560. 561. 562. 563. 564. 565. 566. 567. 568. 569. 570. 571. 572. 573. 574. 575. 576. 577. 578. 579. 580. 581. 582. 583. 584. 585. 586. 587. 588. 589. 590. 591. 592. 593. 594. 595. 596. 597. 598. 599. 600. 601. 602. 603. 604. 605. 606. 607. 608. 609. 610. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 784. 785. 786. 787. 788. 789. 790. 791. 792. 793. 794. 795. 796. 797. 798. 799. 800. 801. 802. 803. 804. 805. 806. 807. 808. 809. 810. 811. 812. 813. 814. 815. 816. 817. 818. 819. 820. 821. 822. 823. 824. 825. 826. 827. 828. 829. 830. 831. 832. 833. 834. 835. 836. 837. 838. 839. 840. 841. 842. 843. 844. 845. 846. 847. 848. 849. 850. 851. 852. 853. 854. 855. 856. 857. 858. 859. 860. 861. 862. 863. 864. 865. 866. 867. 868. 869. 870. 871. 872. 873. 874. 875. 876. 877. 878. 879. 880. 881. 882. 883. 884. 885. 886. 887. 888. 889. 890. 891. 892. 893. 894. 895. 896. 897. 898. 899. 900. 901. 902. 903. 904. 905. 906. 907. 908. 909. 910. 911. 912. 913. 914. 915. 916. 917. 918. 919. 920. 921. 922. 923. 924. 925. 926. 927. 928. 929. 930. 931. 932. 933. 934. 935. 936. 937. 938. 939. 940. 941. 942. 943. 944. 945. 946. 947. 948. 949. 950. 951. 952. 953. 954. 955. 956. 957. 958. 959. 960. 961. 962. 963. 964. 965. 966. 967. 968. 969. 970. 971. 972. 973. 974. 975. 976. 977. 978. 979. 980. 981. 982. 983. 984. 985. 986. 987. 988. 989. 990. 991. 992. 993. 994. 995. 996. 997. 998. 999. 1000. 1001. 1002. 1003. 1004. 1005. 1006. 1007. 1008. 1009. 1010. 1011. 1012. 1013. 1014. 1015. 1016. 1017. 1018. 1019. 1020. 1021. 1022. 1023. 1024. 1025. 1026. 1027. 1028. 1029. 1030. 1031. 1032. 1033. 1034. 1035. 1036. 1037. 1038. 1039. 1040. 1041. 1042. 1043. 1044. 1045. 1046. 1047. 1048. 1049. 1050. 1051. 1052. 1053. 1054. 1055. 1056. 1057. 1058. 1059. 1060. 1061. 1062. 1063. 1064. 1065. 1066. 1067. 1068. 1069. 1070. 1071. 1072. 1073. 1074. 1075. 1076. 1077. 1078. 1079. 1080. 1081. 1082. 1083. 1084. 1085. 1086. 1087. 1088. 1089. 1090. 1091. 1092. 1093. 1094. 1095. 1096. 1097. 1098. 1099. 1100. 1101. 1102. 1103. 1104. 1105. 1106. 1107. 1108. 1109. 1110. 1111. 1112. 1113. 1114. 1115. 1116. 1117. 1118. 1119. 1120. 1121. 1122. 1123. 1124. 1125. 1126. 1127. 1128. 1129. 1130. 1131. 1132. 1133. 1134. 1135. 1136. 1137. 1138. 1139. 1140. 1141. 1142. 1143. 1144. 1145. 1146. 1147. 1148. 1149. 1150. 1151. 1152. 1153. 1154. 1155. 1156. 1157. 1158. 1159. 1160. 1161. 1162. 1163. 1164. 1165. 1166. 1167. 1168. 1169. 1170. 1171. 1172. 1173. 1174. 1175. 1176. 1177. 1178. 1179. 1180. 1181. 1182. 1183. 1184. 1185. 1186. 1187. 1188. 1189. 1190. 1191. 1192. 1193. 1194. 1195. 1196. 1197. 1198. 1199. 1200. 1201. 1202. 1203. 1204. 1205. 1206. 1207. 1208. 1209. 1210. 1211. 1212. 1213. 1214. 1215. 1216. 1217. 1218. 1219. 1220. 1221. 1222. 1223. 1224. 1225. 1226. 1227. 1228. 1229. 1230. 1231. 1232. 1233. 1234. 1235. 1236. 1237. 1238. 1239. 1240. 1241. 1242. 1243. 1244. 1245. 1246. 1247. 1248. 1249. 1250. 1251. 1252. 1253. 1254. 1255. 1256. 1257. 1258. 1259. 1260. 1261. 1262. 1263. 1264. 1265. 1266. 1267. 1268. 1269. 1270. 1271. 1272. 1273. 1274. 1275. 1276. 1277. 1278. 1279. 1280. 1281. 1282. 1283. 1284. 1285. 1286. 1287. 1288. 1289. 1290. 1291. 1292. 1293. 1294. 1295. 1296. 1297. 1298. 1299. 1300. 1301. 1302. 1303. 1304. 1305. 1306. 1307. 1308. 1309. 1310. 1311. 1312. 1313. 1314. 1315. 1316. 1317. 1318. 1319. 1320. 1321. 1322. 1323. 1324. 1325. 1326. 1327. 1328. 1329. 1330. 1331. 1332. 1333. 1334. 1335. 1336. 1337. 1338. 1339. 1340. 1341. 1342. 1343. 1344. 1345. 1346. 1347. 1348. 1349. 1350. 1351. 1352. 1353. 1354. 1355. 1356. 1357. 1358. 1359. 1360. 1361. 1362. 1363. 1364. 1365. 1366. 1367. 1368. 1369. 1370. 1371. 1372. 1373. 1374. 1375. 1376. 1377. 1378. 1379. 1380. 1381. 1382. 1383. 1384. 1385. 1386. 1387. 1388. 1389. 1390. 1391. 1392. 1393. 1394. 1395. 1396. 1397. 1398. 1399. 1400. 1401. 1402. 1403. 1404. 1405. 1406. 1407. 1408. 1409. 1410. 1411. 1412. 1413. 1414. 1415. 1416. 1417. 1418. 1419. 1420. 1421. 1422. 1423. 1424. 1425. 1426. 1427. 1428. 1429. 1430. 1431. 1432. 1433. 1434. 1435. 1436. 1437. 1438. 1439. 1440. 1441. 1442. 1443. 1444. 1445. 1446. 1447. 1448. 1449. 1450. 1451. 1452. 1453. 1454. 1455. 1456. 1457. 1458. 1459. 1460. 1461. 1462. 1463. 1464. 1465. 1466. 1467. 1468. 1469. 1470. 1471. 1472. 1473. 1474. 1475. 1476. 1477. 1478. 1479. 1480. 1481. 1482. 1483. 1484. 1485. 1486. 1487. 1488. 1489. 1490. 1491. 1492. 1493. 1494. 1495. 1496. 1497. 1498. 1499. 1500. 1501. 1502. 1503. 1504. 1505. 1506. 1507. 1508. 1509. 1510. 1511. 1512. 1513. 1514. 1515. 1516. 1517. 1518. 1519. 1520. 1521. 1522. 1523. 1524. 1525. 1526. 1527. 1528. 1529. 1530. 1531. 1532. 1533. 1534. 1535. 1536. 1537. 1538. 1539. 1540. 1541. 1542. 1543. 1544. 1545. 1546. 1547. 1548. 1549. 1550. 1551. 1552. 1553. 1554. 1555. 1556. 1557. 1558. 1559. 1560. 1561. 1562. 1563. 1564. 1565. 1566. 1567. 1568. 1569. 1570. 1571. 1572. 1573. 1574. 1575. 1576. 1577. 1578. 1579. 1580. 1581. 1582. 1583. 1584. 1585. 1586. 1587. 1588. 1589. 1590. 1591. 1592. 1593. 1594. 1595. 1596. 1597. 1598. 1599. 1600. 1601. 1602. 1603. 1604. 1605. 1606. 1607. 1608. 1609. 1610. 1611. 1612. 1613. 1614. 1615. 1616. 1617. 1618. 1619. 1620. 1621. 1622. 1623. 1624. 1625. 1626. 1627. 1628. 1629. 1630. 1631. 1632. 1633. 1634. 1635. 1636. 1637. 1638. 1639. 1640. 1641. 1642. 1643. 1644. 1645. 1646. 1647. 1648. 1649. 1650. 1651. 1652. 1653. 1654. 1655. 1656. 1657. 1658. 1659. 1660. 1661. 1662. 1663. 1664. 1665. 1666. 1667. 1668. 1669. 1670. 1671. 1672. 1673. 1674. 1675. 1676. 1677. 1678. 1679. 1680. 1681. 1682. 1683. 1684. 1685. 1686. 1687. 1688. 1689. 1690. 1691. 1692. 1693. 1694. 1695. 1696. 1697. 1698. 1699. 1700. 1701. 1702. 1703. 1704. 1705. 1706. 1707. 1708. 1709. 1710. 1711. 1712. 1713. 1714. 1715. 1716. 1717. 1718. 1719. 1720. 1721. 1722. 1723. 1724. 1725. 1726. 1727. 1728. 1729. 1730. 1731. 1732. 1733. 1734. 1735. 1736. 1737. 1738. 1739. 1740. 1741. 1742. 1743. 1744. 1745. 1746. 1747. 1748. 1749. 1750. 1751. 1752. 1753. 1754. 1755. 1756. 1757. 1758. 1759. 1760. 1761. 1762. 1763. 1764. 1765. 1766. 1767. 1768. 1769. 1770. 1771. 1772. 1773. 1774. 1775. 1776. 1777. 1778. 1779. 1780. 1781. 1782. 1783. 1784. 1785. 1786. 1787. 1788. 1789. 1790. 1791. 1792. 1793. 1794. 1795. 1796. 1797. 1798. 1799. 1800. 1801. 1802. 1803. 1804. 1805. 1806. 1807. 1808. 1809. 1810. 1811. 1812. 1813. 1814. 1815. 1816. 1817. 1818. 1819. 1820. 1821. 1822. 1823. 1824. 1825. 1826. 1827. 1828. 1829. 1830. 1831. 1832. 1833. 1834. 1835. 1836. 1837. 1838. 1839. 1840. 1841. 1842. 1843. 1844. 1845. 1846. 1847. 1848. 1849. 1850. 1851. 1852. 1853. 1854. 1855. 1856. 1857. 1858. 1859. 1860. 1861. 1862. 1863. 1864. 1865. 1866. 1867. 1868. 1869. 1870. 1871. 1872. 1873. 1874. 1875. 1876. 1877. 1878. 1879. 1880. 1881. 1882. 1883. 1884. 1885. 1886. 1887. 1888. 1889. 1890. 1891. 1892. 1893. 1894. 1895. 1896. 1897. 1898. 1899. 1900. 1901. 1902. 1903. 1904. 1905. 1906. 1907. 1908. 1909. 1910. 1911. 1912. 1913. 1914. 1915. 1916. 1917. 1918. 1919. 1920. 1921. 1922. 1923. 1924. 1925. 1926. 1927. 1928. 1929. 1930. 1931. 1932. 1933. 1934. 1935. 1936. 1937. 1938. 1939. 1940. 1941. 1942. 1943. 1944. 1945. 1946. 1947. 1948. 1949. 1950. 1951. 1952. 1953. 1954. 1955. 1956. 1957. 1958. 1959. 1960. 1961. 1962. 1963. 1964. 1965. 1966. 1967. 1968. 1969. 1970. 1971. 1972. 1973. 1974. 1975. 1976. 1977. 1978. 1979. 1980. 1981. 1982. 1983. 1984. 1985. 1986. 1987. 1988. 1989. 1990. 1991. 1992. 1993. 1994. 1995. 1996. 1997. 1998. 1999. 2000. 2001. 2002. 2003. 2004. 2005. 2006. 2007. 2008. 2009. 2010. 2011. 2012. 2013. 2014. 2015. 2016. 2017. 2018. 2019. 2020. 2021. 2022. 2023. 2024. 2025. 2026. 2027. 2028. 2029. 2030. 2031. 2032. 2033. 2034. 2035. 2036. 2037. 2038. 2039. 2040. 2041. 2042. 2043. 2044. 2045. 2046. 2047. 2048. 2049. 2050. 2051. 2052. 2053. 2054. 2055. 2056. 2057. 2058. 2059. 2060. 2061. 2062. 2063. 2064. 2065. 2066. 2067. 2068. 2069. 2070. 2071. 2072. 2073. 2074. 2075. 2076. 2077. 2078. 2079. 2080. 2081. 2082. 2083. 2084. 2085. 2086. 2087. 2088. 2089. 2090. 2091. 2092. 2093. 2094. 2095. 2096. 2097. 2098. 2099. 2100. 2101. 2102. 2103. 2104. 2105. 2106. 2107. 2108. 2109. 2110. 2111. 2112. 2113. 2114. 2115. 2116. 2117. 2118. 2119. 2120. 2121. 2122. 2123. 2124. 2125. 2126. 2127. 2128. 2129. 2130. 2131. 2132. 2133. 2134. 2135. 2136. 2137. 2138. 2139. 2140. 2141. 2142. 2143. 2144. 2145. 2146. 2147. 2148. 2149. 2150. 2151. 2152. 2153. 2154. 2155. 2156. 2157. 2158. 2159. 2160. 2161. 2162. 2163. 2164. 2165. 2166. 2167. 2168. 2169. 2170. 2171. 2172. 2173. 2174. 2175. 2176. 2177. 2178. 2179. 2180. 2181. 2182. 2183. 2184. 2185. 2186. 2187. 2188. 2189. 2190. 2191. 2192. 2193. 2194. 2195. 2196. 2197. 2198. 2199. 2200. 2201. 2202. 2203. 2204. 2205. 2206. 2207. 2208. 2209. 2210. 2211. 2212. 2213. 2214. 2215. 2216. 2217. 2218. 2219. 2220. 2221. 2222. 2223. 2224. 2225. 2226. 2227. 2228. 2229

identidad, que basta en estas materias, para que el pleyto comenzado prejudique a los sucesores, y passe en ellos necesariamente la instancia por que en aquel pleyto (como queda advertido) el Principe Ruy Gomez de Silva puso la demanda, como varon primogenito descendiente de la Princesa doña Ana su abuela: y el Marques don Geronimo de Corella poseedor se defendio como varon primogenito descendiente de la Condesa doña Brianda su visabuela: y con las mismas calidades se hallan oy el Duque don Rodrigo, y el Marques don Fadrique: de que resulta, que si bien verè & naturalmente no son las mismas personas solo interpretatiuamente, ex iuris censura, por la calidad de varones primogenitos de las dos lineas, y esta idempitud interpretatiua es suficiente, para q̄ passe en ellos la vtilidad, o perjuizio del pleyto comenzado, y consecutiua la instancia, supuesto que el derecho se contenta con esta especie de idempitud, *ex l. Et an eadem. l. 4. ff. de except. rei indicat.* donde no se pide idempitud natural de las personas, sino la interpretatiua de la calidad, ibi: *eadem conditio personarum*, vbi glossa verbo, *personarum*, sic interpretatur. *Quod large accipe, vt comprehendat successores actus Et rei.* Petr. Surd. *conf. 312. num. 11. lib. 3.* Hieronym. Magon. *decis. Florent. 34. nu. 9.* Tiber. Decian. *conf. 78. in 3. Et 4. vol.*

Lo segundo, la diuersidad de la posesion q̄ oy tiene el Marques don Fadrique con la que tuuo el Marques don Geronimo su antecesor aqui en se puso la demanda no impide el transito y continuacion de la instancia en el nuevo pos-

Num. 13.

poseedor: siendo así, que la posesión que adquiere el comprador de vn predio es nueva y diferente posesión de la que tenía el que se lo vendió, *l. si duobus. 6. in principio. ff. de diuersis. Et tempor. prescript. ibi: Denique si quam rem tibi vendiderim rursus te eam, Et Titio vendam omnem, Et meam, Et tuam possessionem Titio accessuram, textus etiam in l. si quis qui pro emptore. 15. S. si quis bona fide de usucapion. ibi: Quia initium secundae possessionis vitiosum est, & tradit Anton. Gom. in l. 45. Taur. num. 114 post initium: & adhuc, la instancia del pleyto comenzado con el vendedor sobre la reuindicacion del predio passa en el comprador, ex doctrina Bartol. in l. Lucius. 78. S. rogatus ad Trebelian. Anto. de Butr. in cap. quia v. num. 11. vers. Ex his, de iud. Paul. Paris. conf. 108. num. 3. lib. 1. Ludouic. Gom. in regul. de annal. q. 62. num. 4. Peregrin. artic. 53. num. 25. Vincent. Fassar. de fideicommiss. subst. q. 620. num. 5. Domin. Castillo, lib. 2. cap. 9. art. 7. Et seqq. Hieronym. de Leon, de cis. Valent. 136. n. fin. Y basta dar esta instancia para excluir la fuerza del argumento, ex Menoch. conf. 50. numer. 3. lib. 1. Scip. Rouit. conf. 4. num. 32.*

Num. 14.

Lo tercero, que la doctrina y resolucion de Paz, de tenuta, dist. cap. 42. nu. 16. es en terminos diferentes, videlicet, in iudicio proprietatis de claratorio, quando se litiga en vida del poseedor sobre el derecho de la futura sucesión. Tūc enim, con la muerte del poseedor de cuya sucesion se trataua, celsò, y se extinguió aquel pleyto, y con la nueua posesion que resulta de la sentencia de tenuta el derecho de las partes toma estado y calidad diferente, y aquel prime

ro juyzio no puede boluerse a suscitar y proseguir (post finitam tenutam) en virtud de la remission del Consejo; porque la remission que se haze a la Chancilleria en la sentencia de tenuta, es para que en ella se siga el petitorio de la reuendicacion, que es juyzio restitutorio, diferente de el declaratorio, que esta ua començado en vida del antecessor, vt ex notissimis iuris principijs distinguit prædictus Paz dict. cap. 42. tom. 6. maximè, ibi: *Nam si tempore tenutæ propositæ, de proprietate nondum esset pronũciatam, iudicio tenutæ pẽdente, proprietatis iudiciũ suspenditur, nec post tenutam finitam iterum proseguitur: cessauit enim hoc iudiciũ declaratoriũ per mortem ultimi possessoris, de cuius possessione agebatur, & de iudicio restitutorio post tenutæ sententiã disceptandum est.* Pero si el juyzio de propiedad que estaua començado quãdo sobreuino el de la tenuta fuesse juyzio restitutorio de reuendicacion [como sucedio en nuestro caso] llanamente sientẽ este autor, que aquel pleyto mismo se ha de proseguir, y no se ha de començar nuevo pleyto, ibi: *Et quãquã in la. ex Bart. & alijs ubi supra num. 12. suspendi per tenutam, nõ extingui proprietatis iudiciũ arbitratus sit, casus autem eius, & Doctorum quos citat diuersus est; ibi enim vnum & idem petitorium erat, & sic solum per possessorium fuit suspensum: & hoc finito ad idem petitorium reuersio est; in nostro verò casu diuersa petitoria sunt, primum enim fuit declaratorium secundum restitutorium. Rursus quia de restitutorio nõ cognoscitur, nisi per remissionem Supremi Consilij, & sic videtur nõ ua causa & lis, & c.* Y aun en el declaratorio, si fuesse entre las mismas partes que lo comença-

ron se inclina en el num. 18. a que se dene proseguir tomándolo en el estado que quedó al tiempo que se introduxo el juyzio sumario de la tenuta, y que no se ha de començar de nuevo: cō que la resolucion de Paz viene a ser en nuestro favor, aduirtiendo, que la identidad de las personas que oy litigan con las que comēçaron el pleyto de la propiedad es innegable, ex traditis *supra* num. 11. Y assi se ajusta a los terminos de este articulo el exemplar del pleyto de Baylen, que estos dias se juzgò en el Consejo, que estando pendiente el pleyto de la propiedad en la segunda suplicacion con la pena y fiāça de las mil y quinientas entre el Duque de Arcos y doña Catalina Ponce actores, y el Conde don Pedro vltimo poseedor a quien pedian ambos el Estado, murio el Conde don Pedro, que poseya, por la primera tenuta, y por su muerte se boluio a litigar segundo juyzio de tenuta en que obtuuo el Duque de Arcos: y boluiendo a proseguir doña Catalina la instancia començada de las mil y quiniētas. Opuso el Duque, que ya aquella estaua extinguida, y alterado el estado del negocio con la nueua posesion del Duque, el qual no estaua obligado a proseguir la instancia, y para abdicarle la posesion nueuamente adquirida, se le auia de poner nueua demanda de reiuendicacion. Y sin embargo por autos de vista y reuista de los señores del Consejo se le mandò, que prosiguiesse la instancia.

Num. 15.

Dixeron vltimamente, que el pleyto de la propiedad quedò concluso, quando murio el Marques don Geronimo de Corella con quiē se seguia, y con la conclusion la instancia ya acabada

bada y extinguida, no pudo passar en el sucesor, ex doctrina Angel. in l. nam si actor, de rei vindica. quæ refert & sequitur Socin. reg. 227. limit. 3. Pero esto es cõtra los principios notorios de la materia, por q̃la instaciadura despues de la cõclusion del pleyto, hasta que se ha pronunciado la sentencia: y la essencial definicion della es, *exercitatio actionis vel iudicij, quæ fit à litis contestatione, usque ad sententiam latam*, vt per DD. in l. postquam liti, C. de pactis, Maranta, de ordine iudicior. 5. p. num. 2. Paz, in praxi, tom. 1. anotat. 2. de instantia, num. 6. Y lo cierto es, que no se acaba, ni extingue sino con la pronanciacion de la sentencia, ex Bald. in repet. l. 2. num. 3. de iur. iurand. Marian. Socin. in cap. venerabilis de iudicijs sub n. 31. vers. Quinto modo, Mandel. Albenf. conf. 161. n. 6. & seqq. plures allegans Molfes. conf. 19. num. 21. post commentar. ad constitutiones Neapolit. tom. 2. Beroi. conf. 54. num. 18. Seraphin. decis. 824. nu. 2. & post conclusum in causa dum non est sententiatum diffinitive adhuc litem pendere asserit Afflict. decis. 252. num. 2. quem sequitur Vincet. Franch. decis. 286. num. 4. Ioan. Mar. Rimin. cõf. 394. nume. 25. lib. 2. vbi quod aliter dicere, esset quid fatuum, & sine ratione: Et tantum abest, que con la conclusion se acabe la instancia, que aun post latam sentetiam si la parte apela interpositio appellationis est de prosecutione prime instantiæ, Castrenf. in l. ab executore. 4. §. si procurator. num. 2. ff. de appellat. & post alios Scaccia, de appellatio. quest. 5. num. 12. & iterum, q. 18. nu. 2. vers. Primo quia. Y de aqui es, que el sucesor en el mayorazgo puede entrar apelando, o suplicando de la sentencia, que su antecessor dexò pas-

passar en colá juzgadd, vt per Molin. lib. 4. cap. 8. num. 10. Mastril. decis. Sicil. 172. nu. 18. Menoch. conf. 501. num. 12. vol. 6. Y esto no pudiera ser si la instancia se huuiera extinguido yacabado ipso iure por la conclusion, y no passara el derecho della en el sucessor. Y la doctrina de Angelo in dict. l. nam si actor, de rei vindic. en que se funda Socino, dict. regul. 227. es expressa en nuestro fauor, porque si bien en los pleytos sobre la acciõ real de reiuendicacion es de opiniõ, que no passa la instancia en el sucessor singular: pero en la sucesiõ vniuersal, como lo es la de los mayorazgos (ex Molin. & alijs relatis *supra* num. ) se allana expressamente a que passa la instancia etiam post conclusum in causa, ibi: *Sine agatur personali, siue interdicto, siue reali instantia non trā sit in successorem singularem, etiam post conclusum in causa, ut notatur de iudicijs, in cap. quia v. in vniuersalibus autem transit, ut in l. tam ex cõtractibus, de iud.*

Y si la conclusion de la causa ataxasse el transito de la instancia de manera que el sucessor tuuiesse obligacion a començar de nuevo el litigio; los pleytos serian inmortales; y por este solo inconueniente en el derecho Canonico se establecio la decisiõ del cap. si hi contra quos. 2. §. sane, vt lite pendente, lib. 2. donde se manda, que el sucessor tome el pleyto en el estado que lo dexò su antecessor, vt notat ibi glos. verbo, in eo flatu, ibi: *Optima fuit prouisio, & declarat, que notat Host. in cap. quia v. de iud. ducebant enim causam illi beneficiati vsque ad fin. tempore sententia cedebāt: subrogabantur aduersarij, qui iterum producebant causam vsque ad conclusionem, & postea cedebant:*

*Et iterum veniant alij, Et idem faciebant, Et sic nõ erat litium finis, Et c. & post illam glos. & Philip. Franc. obseruat Carrocus, de remed. cõtra sent. excep. 69. nu. 45. & in litibus super maioratu Molina, lib. 4. d. c. 8. nu. 6. in fin. Domin. Castillo, lib. 2. dict. c. 9. n. 9. vers. Secundum vero. Menoch. dict. conf. 904. n. 79.*

Num. 16.

Y con la euidencia infalible que estos fundamentos hazen de la justicia de el Duque don Rodrigo, para que se mande al Marques don Fadrique, que prosiga la defensa del pleyto començado, y lo tome en el estado que lo dexò su antecessor, concurre la practica y estilo de los mas graues Tribunales de Europa, donde se ha determinado esta question en fauor del Duque: como se colige de las decisiones de Portugal, Valencia, y Napoles, que que dan alegadas en este discurso, y por la vltima y mas considerable del supremo Consejo de Castilla, que constituye ley inuiolable y necessaria en el caso, vt per Bald. & alios in l. 2. C. quæ sit long. consuet. Boer. de author. magn. consil. nu. 170. ad fin. Burg. de Paz, in proæm. leg. Taur. nu. 227. Rebuff. ad concordat. Franc. in proæm. verb. summas, priuilegio 23. Et ita Deo auspice pronuntiã dum speramus sub grauissimi Senatus cẽsura.

*El Doctor de la Gasca.*

